

0 7 2 4 9 7 3 - 1

На правах рукописи

**Маликова Эльза Маратовна**

**Правовое регулирование неустойки  
на современном этапе**

Специальность – 12.00.03.  
гражданское право; предпринимательское право;  
семейное право; международное частное право

**Автореферат  
На соискание ученой степени  
кандидата юридических наук**

**Казань - 2001**

*Работа выполнена на кафедре гражданского и финансового права  
Стерлитамакского филиала Башкирского государственного университета.*

Научный руководитель: доктор юридических наук,  
профессор **З.М.Фяткудинов**

Официальные оппоненты: доктор юридических наук,  
профессор **В.П.Воложанин**  
кандидат юридических наук  
**З.А.Ахметьянова**

Ведущая организация: Казанский юридический институт  
МВД РФ

Защита диссертации состоится 26 декабря 2001 года в 12 часов на заседании диссертационного Совета Д.212.081.13 в Казанском государственном университете по адресу: 420008, г. Казань, ул. Кремлевская, 18, ауд.326.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке имени Н.И.Лобачевского Казанского государственного университета.

Автореферат разослан «23» ноября 2001 года.

Ученый секретарь  
Диссертационного совета  
к.ю.н., доцент



А.Р.Каюмова

На правах рукописи

**Маликова Эльза Маратовна**

**Правовое регулирование неустойки  
на современном этапе**

Специальность – 12.00.03.  
гражданское право; предпринимательское право;  
семейное право; международное частное право

Автореферат  
На соискание ученой степени  
кандидата юридических наук

Казань - 2001

**НАУЧНАЯ БИБЛИОТЕКА  
КФУ**



**0000975583**

НАУЧНАЯ БИБЛИОТЕКА  
ИМ. Н. И. ЛОБАЧЕВСКОГО  
КАЗАНСКОГО ГОС. УНИВЕРСИТЕТА

## Общая характеристика работы

### Актуальность темы.

Она определяется влиянием нового гражданского законодательства на характер гражданских обязательств с учетом рыночных отношений. Поэтому в период создания предпосылок правового государства недостаточно сделать неустойку объектом исследования только с позиции правового института в отрыве от ответственности за нарушение договорных обязательств (И.Б.Новицкий, Л.А.Лунц). Необходим системный анализ неустоек в рамках договора как соглашения (В.П.Мозолин, Е.А.Фарнсворт) и договора как документа (М.И.Брагинский, В.В.Витрянский) в рамках частных (В.И.Хоменко), общих признаков ответственности (В.П.Слесарев) и способов исполнения обязательств (М.М.Агарков).

### Состояние научной разработки темы.

Неустойка была известна российскому дореволюционному законодательству. В гражданско-правовой доктрине она обосновывалась в трудах Е.В.Васьковского, Г.Дернбурга, Д.И.Мейера, И.А.Покровского, Г.Ф.Шершеневича.

В теории гражданского права становление развития концепции «автономии индивидов» прошло три этапа.

Первый этап охватывает 1922-1939 годы. Его началом можно считать Гражданский кодекс РСФСР, в котором были заложены идеи М.М.Агаркова и И.Л.Брауде о системе советского социалистического права и государственной социалистической собственности.

Особенность этапа выражается в определении элементов неустойки в рамках учения о денежных обязательствах (Л.А.Лунц, М.М.Агарков). Характерно то, что соотношение неустойки и денег, как «эвентуальный предмет исполнения» (И.Б.Новицкий, Л.А.Лунц), определяется современными учеными. Денежное выражение неустойки находит подтверждение в действующем законодательстве (раздел I ГК РФ).

Во втором этапе (1940-1960гг.) М.М.Агарков, И.Л.Брауде, С.И.Вильнянский, А.В.Венедиктов, В.П.Ефимочкин, О.С.Иоффе, Я.А.Канторович, О.А.Красавчиков, В.И.Нежданов, Г.Н.Полянская, В.К.Райхер, И.А.Танчук, Ю.К.Толстой, К.К.Яичков определяли содержание концепции автономии индивидов в рамках гражданских правоотношений.

В исследованиях тех лет большое внимание уделялось и трактовке понятия «советского гражданского права», «предмету» гражданского права, «пределах» осуществления и защиты гражданских прав, «юридических фактов» в гражданском праве (А.В.Венедиктов, А.В.Карасс, Д.М.Генкин, О.С.Иоффе, С.Н.Братусь).

Третий этап (1960-1994гг.) связан с разработками С.С.Алексеева, В.В.Васькина, Ф.И.Гавзе, Н.С.Малеина, Н.И.Овчинникова, Н.В.Рабиновича, Л.Н.Роговец, И.С.Самощенко, М.Х.Фарушкина, Ф.Н.Фаткуллина, З.М.Фаткудинова, В.А.Хохлова, В.Ф.Яковлева по проблемам ответственности, в том числе и имущественной, социальной ценности правовых норм, гражданско-правового метода регулирования и свободы договора.

На современном этапе автономия индивидов признается в силу того, что гражданское право – это право личной автономии, личной инициативы имущественно самостоятельных индивидов (Ю.А.Тихомиров). Граждане и юридические лица вступают во взаимные отношения автономно, независимо от прямых предписаний вышестоящих органов власти (С.Н.Братусь, С.Ф.Кечекьян).

В 1950-1970 гг. в разработке теории неустойки как способа обеспечения обязательства и формы имущественной ответственности большую роль сыграли труды К.А.Граве (первое монографическое исследование по вопросу договорной неустойки в советском праве), О.С.Иоффе, В.К.Райхера, И.С.Самощенко, М.Х.Фарушкина, Р.О.Халфиной, Н.С.Малеина.

В более позднее время (1970-1990гг.) вопросам неустойки с точки зрения имущественной санкции, способа правового обеспечения хозяйственных обязательств и защиты прав граждан было уделено внимание Т.Е.Абовой,

В.А.Варкало, С.Н.Братусем, В.П.Грибановым, В.С.Константиновой, О.Э.Лейстом, В.Н.Хохловым и другими.

Как видно, за последние 70 лет отсутствует комплексное монографическое исследование проблем неустойки, где бы неустойка рассматривалась с точки зрения ее тройственной юридической природы (способа обеспечения обязательства, формы гражданско-правовой ответственности; способа защиты гражданских прав); объекта обеспечения соглашения о неустойке.

Кроме того, в науке гражданского права не исследованными остались вопросы о соотношении неустойки и процентов за пользование чужими денежными средствами; о пределах и критериях снижения судом неустойки в случае несоразмерности ее размера последствиям нарушения обязательства.

К числу обстоятельств, обусловивших выбор данной темы, следует отнести и сущность диспозитивного метода регулирования гражданских правоотношений, который базируется на равенстве, имущественной самостоятельности и автономии воли сторон в условиях рыночного механизма.

#### **Объект и предмет исследования.**

Объектом и предметом исследования является определение природы неустойки с точек зрения объектов обеспечения неустойки в «широком» и «узком» смыслах, а также непосредственного объекта обеспечения неустойки.

**Целью исследования** является увязка нормативной основы неустойки с теорией договорных обязательств в целом. Она объясняется тем, что нормы, предусматривающие возможность применения неустойки за нарушения обязательства, должны эффективно воздействовать на экономические отношения и способствовать защите нарушенных интересов кредитора.

Цель работы определила постановку и решение **следующих задач**: а) определить состояние и уровень современной разработанности в науке гражданского права и законодательства цели, функции, принципов, объектов обеспечения неустойки; б) раскрыть понятие неустойки с позиции гражданско-правовых институтов; в) показать особенность неустойки в гражданских правоотношении-

ях; г) определить функции и задачи способов исполнения обязательств; д) проанализировать источники правового регулирования неустойки в гражданском праве; е) исследовать условия реализации неустойки как способа защиты гражданских прав; ж) выявить пути совершенствования законодательства; з) исследовать роль неустойки в создании правовой устойчивости в обществе.

**Методологической основой исследования** является учение о механизме воздействия неустойки на общественные отношения как важнейшего инструмента правового регулирования. В ходе подготовки работы использовались разные научные методы, такие как аналитический, сравнительно-правовой, формально-логический, системно-структурный, исторический и другие общие и частные методы познания правовой действительности.

**Теоретической основой диссертации** являются научные труды представителей общей теории права и науки гражданского, предпринимательского, международного частного права.

В диссертации проблемы неустойки разработаны на основе конституционно-правовых институтов (И.С.Самощенко, В.М.Самощенко); основных институтов гражданского права (О.Н.Садиков); объектов гражданского правоотношения (М.Брагинский, Е.Суханов, К.Ярошенко); понятий гражданского права (Г.Н.Амфитеатров, А.Г.Певзнер); гражданско-правовых методов (В.Ф.Яковлев) и предметов регулирования общественных отношений (В.П.Грибанов); форм правового регулирования (В.М.Горшенев); учений об обязательстве (И.Б.Новицкий, Л.А.Лунц, В.С.Толстой, М.М.Агарков, Ф.И.Гавзе, И.Б.Новицкий, Н.В.Рабинович, Г.Дернбург); оснований гражданско-правовой ответственности (О.А.Красавчиков, Г.К.Матвеев, З.М.Фаткудинов) и теории юридической ответственности (О.С.Иоффе, С.Н.Братусь, Р.О.Халфина, И.С.Самощенко, Н.С.Малеин, В.А.Власенко, В.К.Райхер, В.С.Толстой).

#### **Нормативно-эмпирические основы диссертации.**

В работе широко использованы и проанализированы нормативно-правовые акты, судебные документы федеральных органов власти и субъектов



Российской Федерации.

Предложения по совершенствованию деятельности правоприменительных органов, сформулированные в диссертации, основаны на анализе работы Арбитражного Суда Республики Башкортостан за 1995-2000 годы.

При решении поставленных задач диссертант в качестве судьи Арбитражного Суда Республики Башкортостан исходил из собственного видения происходящих преобразований в Российской Федерации и ее субъектах при применении норм действующего законодательства.

**Научная новизна исследования** состоит в выявлении закономерности развития теории обязательственных правоотношений, в определении объекта обеспечения неустойчного соглашения, в разработке классификации принципов правового регулирования неустойки, тройственной функции неустойки, в выводах и предложениях по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики с учетом критериев и пределов снижения судом размера ответственности (ст. 333 ГК РФ), а также упрощенной процедуры рассмотрения споров о взыскании неустойки.

В качестве конкретного вклада в исследование данной темы на защиту выносятся следующие **основные положения, выводы и рекомендации**.

1. Вывод о тройственной природе неустойки в рамках цели неустойки как правового института с позиции способа обеспечения обязательства, формы гражданско-правовой ответственности и способа защиты нарушенного права.

2. Обязательства, возникающие из предусмотренных законом видов договоров и договора, хотя и не непредусмотренного нормой права, но соответствующего общим началом и смыслу гражданского законодательства (принципам диспозитивности, свободы договора, равенства сторон др.), к которому по аналогии применимы другие нормы закона, могут быть объектами обеспечения неустойки (неустойчного соглашения).

3. Вывод об объекте обеспечения неустойки (неустойчного соглашения) договорных правоотношений связан с нормами гражданского права об обяза-

тельствственных правоотношениях, помещенных в главах 21-22 ГК РФ, которые определяют понятие обязательства и принципы их исполнения, и в главах 30-35, 37-55 ГК РФ, регулирующих конкретные виды обязательства, носящие двусторонний возмездный характер, а также с нормами о законных неустойках, содержащихся в различных федеральных законах.

4. Вывод о тройственной природе объекта обеспечения неустойки. Во-первых, он связан с непосредственным объектом обеспечения (конкретное субъективное право управомоченного лица); во-вторых, он связан с объектом обеспечения неустойки в «узком смысле» (конкретным видом обязательственного правоотношения); в-третьих, он связан с объектом обеспечения неустойки «в широком смысле» (имущественные гражданские правоотношения обязательственного характера).

5. Вывод об ограниченности применения неустойки в безвозмездных обязательственных правоотношениях. Это обусловлено методом гражданско-правового регулирования этих отношений, а также наличием и соотношением встречных прав и обязанностей сторон по договору.

6. Определенис принципов правового регулирования неустойки обусловлено единой юридической природой неустойки как способа обеспечения обязательства и формы гражданско-правовой ответственности; объектами обеспечения неустойки. Цель и принципы правового регулирования неустойки тесно взаимосвязаны и взаимообусловлены с целью договорного обязательства. Этим обусловлено отличие неустойки от процентов годовых за нарушение денежных обязательств.

7. Неустойка призвана обеспечивать осуществление тройкой функции: во-первых, стимул к реальному и надлежащему исполнению обязательства (стимулирующая функция); во-вторых, источник возмещения причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства убытков (компенсационная (правовосстановительная) функция); в-третьих, сигнал неудовлетворительной работы предприятия (организации), нарушившего обязательство (сиг-

нализационная функция) и предупреждение впредь подобных нарушений. На каждой стадии развития договорного правоотношения неустойка выполняет определенные функции.

8. Сфера применения неустойки как способа защиты нарушенного права обусловлена рядом факторов: предусмотренными законом правовыми последствиями нарушения конкретного вида обязательства, выбранными кредитором способами защиты права, характером нарушения. Отсюда следует вывод о том, что неустойка может быть применена в качестве самостоятельного способа защиты, одновременно с другими способами защиты либо иметь иную опосредованную или косвенную связь с ними.

Применение длящейся неустойки в качестве способа защиты нарушенного права зависит напрямую от факта существования договорного обязательства и после его нарушения в случае, когда закон позволяет кредитору односторонне изменить или расторгнуть договор либо отказаться от его исполнения (п.2 ст.450 ГК РФ).

9. Вывод о необходимости установления в ст.333 ГК РФ четких критериев снижения судом размера неустойки в случае явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства по действующему законодательству.

В связи с этим представляется целесообразным установление в ст.333 ГК РФ: а) отдельных (обособленных) критериев для определения пределов уменьшения неустойки по отдельным, наиболее часто повторяющимся нарушениям; б) минимального и максимального предела уменьшения неустойки; в) установить в качестве критериев уменьшения неустойки, вместо понятия «последствия нарушения обязательства» (не имеющего никакой правовой нагрузки), такие показатели, как: сумма неисполненного или нарушенного обязательства; характер нарушения: не исполнено ли обязательство полностью (что по своим последствиям должно влечь более жесткие меры) или обязательство исполнено частично либо с устранимыми нарушениями и т.п.; принятием кредитором мер

к предотвращению допущенного нарушения (что органично вписывается в природу неустойки как меры, стимулирующей должника к надлежащему исполнению обязательства); период нарушения обязательства и бездействия должника по предотвращению нарушения и т.п.; г) установление в законе в качестве предела уменьшения штрафной неустойки определенной суммы (показателя) взыскания, выходящего за сумму обоснованно предъявленных ко взысканию убытков.

10. В целях совершенствования действующего законодательства и практики его применения следовало бы предусмотреть обязательное досудебное урегулирование споров о взыскании неустойки либо упрощенной судебной процедуры (заочного рассмотрения споров по бесспорным искам).

11. Также необходимо установление законных неустоек в отношениях между юридическими лицами по договорам подряда, купли-продажи, в частности по таким значимым обязательствам, как некачественность работ (товаров) -- 5% штраф от стоимости некачественно выполненных работ (товаров); нарушение сроков устранения дефектов работ (товаров) -- 0,1% пени за каждый день просрочки; нарушение сроков сдачи результата работ -- 0,1% пени за каждый день просрочки.

**Научно-практическая ценность работы** состоит в определении целостного понятия неустойки с точки зрения способа защиты гражданских прав; критериев применения неустойки с другими способами защиты в зависимости от характера и длительности правонарушения; объектов обеспечения неустойки. Результаты исследования могут быть применены в преподавательской деятельности по гражданскому праву; в практической деятельности арбитражных судов по рассмотрению споров о взыскании неустойки.

#### **Апробация результатов исследования.**

Основные положения и выводы диссертации использованы автором на научно-практических конференциях (г.Екатеринбург -- 1998г.; г.Саратов -- 1998г.; г. Уфа -- 1998г.; г.Стерлитамак -- 1999г.; г.Москва -- 1999г.; г.Сибай --

1999г., г. Челябинск - 2000-2001г.) и изложены в опубликованных работах.

**Структура работы** определена последовательностью и взаимосвязью задач исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав, разделенных на параграфы, заключения и списка использованной литературы.

### **Содержание работы**

**В первой главе** дается общая характеристика неустойки. В ней определяется правовая природа неустойки в гражданском праве (1.1), исследуются цель и функции неустойки (1.2), анализируются принципы правового регулирования неустойки (1.3).

На основе трудов К.А.Граве, Ф.И.Гавзе, О.С.Иоффе, В.К.Райхера, Л.А.Лунца, И.Б.Новицкого, С.Н.Братуся, Р.О.Халфиной, В.А.Хохлова неустойка понимается как способ обеспечения обязательства, посредством которого участники правоотношения при ненадлежащем исполнении обязательства реализуют гражданско-правовую ответственность.

Изучение различных подходов ученых по вопросам способов обеспечения обязательства и сравнение их с законодательством позволяет определить место неустойки как способа обеспечения и основание ее применения. Установленная тенденция такова, что неустойка усиливает действенность мер гражданско-правовой ответственности, превращает их в необходимое и неизбежное следствие правонарушения, является достаточно оперативной и маневренной мерой ответственности.

В работе обосновывается двуединое начало неустойки как способа обеспечения обязательства и формы гражданско-правовой ответственности. Именно этим значением связаны основания применения неустойки, ее содержание в виде отрицательных последствий либо возложением новых обязанностей посредством видоизменения прежнего обязательства, механизмы применения.

Правовая природа неустойки определяется исходя из характера санкции за правонарушение (О.С.Иоффе, Р.О.Халфина, Н.С.Малеин, В.А.Ойгензихт,

В.А.Хохлов, Б.М.Сейнаров). Диссертант разделяет практику взыскания неустойки по инициативе кредитора в принудительном порядке через суд, если она не была уплачена добровольно в установленный срок.

В работе обосновывается выдвинутая О.С.Иоффе классификация способов обеспечения обязательств по юридической конструкции; по правовой природе (являющиеся и не являющиеся мерами юридической ответственности); по сфере действия.

В основу данной классификации способов обеспечения обязательств положен единый критерий, общий для всех способов обеспечения, это единая цель – стимулирование должника к надлежащему исполнению обязательства посредством наделения кредитора дополнительными правами по предотвращению или устранению неблагоприятных последствий; различными являются правовые последствия и механизм применения способов обеспечения.

Результаты анализа судебно-арбитражной практики за последние годы свидетельствуют о том, что на практике субъектами гражданского права, научными и практическими работниками неоднозначно толкуется вопрос об объемах и сроках передаваемых прав, а также возможности передачи или перевода долга по дополнительным обязательствам, в том числе и по неустойке. Это связано с тем, что суды не признают возможности возникновения множественности лиц («расщепления прав») в обязательстве, возможности уступки права или перевода долга в длящихся правоотношениях до момента прекращения обязательства. Тенденция рассмотрения споров о взыскании неустойки по правоотношениям, вытекающим из договоров уступки требования либо перевода долга таковы, что указанные договоры признаются судами ничтожными ввиду того, что первоначальный кредитор (должник) не выбыл полностью из обязательства. Эта проблема имеет сугубо практический характер, в связи с чем широко обсуждается в литературе.

Диссертант обосновывает вывод о том, что уступка требования может быть осуществлена: 1) на стадии встречного исполнения должником своего

обязательства, когда срок исполнения еще не наступил; 2) когда срок исполнения обязательства со стороны должника наступил, однако оно не исполняется или задерживается; 3) когда обязательство должником исполнено ненадлежащим образом, но оно принято кредитором.

При этом в первом и во втором случаях дополнительный характер неустойки проявляется в том, что оно сопутствует уступленному cedentом праву по передаваемому обязательству (в полной или уступленной части). В последнем случае у кредитора отсутствует право вторичного требования принятого им исполнения по обязательству, однако у него возникает право на взыскание за нарушение обязательства неустойки, которым он может воспользоваться сам или передать (уступить) его любому лицу.

Изучение функций неустойки в соотношении с целевой концепцией обуславливается необходимостью разработки трехуровневой структуры неустойки. Она выражается: во-первых, в регламентированности цели неустойки с точки зрения функций правового института; во-вторых, в конкретности цели неустойки по отношению к обязательствам участников гражданско-правовых отношений; в-третьих, в реализуемости цели неустойки в зависимости от стадий развития договорного обязательства.

В целом определяющим является подход к многофункциональной роли штрафных санкций: стимулирование надлежащего исполнения обязательства (стимулирующая функция), восстановление имущественной сферы потерпевшей стороны (компенсационная функция), сигнализационная функция (И.Б.Новицкий, М.И.Брагинский, В.И.Иванов, О.Э.Лейст, Н.С.Малеин).

В работе основная функция неустойки, как правового института, определяется исходя из договорно-обязательственных правоотношений, в которых действия субъектов права определены в правовые формы соблюдения договорной дисциплины. Поскольку неустойка есть способ обеспечения обязательства и, в случае нарушения обязательства – форма гражданско-правовой ответственности, она на стадии заключения договора и его исполнения выполняет функ-

цию стимулирования надлежащего исполнения обязательства, предупреждая совершение правонарушения. На стадии нарушения обязательства основная функция неустойки преобразуется в функцию стимулирования правонарушителя к восстановлению нарушенного права кредитора, выполняет компенсационную и сигнализационную функцию.

Диссертант обосновывает свою классификацию принципов правового регулирования неустойки по четырем критериям: 1) по отношению применения неустойки с общими началами возложения ответственности в гражданском праве (принцип неотвратимости и равенства сторон); 2) по отношению к объекту обеспечения неустойки, т.е. обеспечиваемому обязательству (принцип полноты обеспечения обязательства и реального исполнения обязательства); 3) по отношению к субъектам обязательственного правоотношения: кредитору - принцип заинтересованности кредитора в применении неустойки, должника - в предусмотренных законом случаях - принцип вины правонарушителя при применении неустойки; 4) по отношению к самой неустойке (принцип дифференциации размера неустойки и оснований ее применения, а также принцип эквивалентности неустойки объему правонарушения).

**Вторая глава** посвящена объекту обеспечения неустойки как способа обеспечения обязательства. В ней дается понятие объекта обеспечения неустойки в «широком смысле» (2.1.), различных видов договорных обязательственных правоотношений как объекта обеспечения неустойки в «узком смысле» (2.2), непосредственного объекта неустойки (2.3).

Объектом обеспечения неустойки в "**широком смысле**" признаны имущественные, обязательственные правоотношения, связанные с правомерным переходом имущественных благ от одних лиц к другим, облеченные в форму договора.

Объектом обеспечения неустойки в "**узком смысле**" являются установленные Гражданским Кодексом РФ виды обязательственных правоотношений, указанных в законе, а также правоотношения, которые не урегулированы зако-



ном, но соответствуют общим началам и смыслу гражданского законодательства. К ним относятся обязательства по возмездным, двусторонним и односторонним, консенсуальным и реальным договорам, заключенным в соответствии с законом. В силу того, что "меновые" и "рисковые" обязательства в рамках возмездных договоров не подлежат по общему правилу судебной защите, они не являются объектами обеспечения неустойки.

**Непосредственным** объектом обеспечения неустойки является субъективное право управомоченного лица, возникшее из конкретного обязательственного правоотношения. В этом смысле объектом обеспечения неустойки являются вещи, иные имущественные права и объекты исключительных прав, которые в результате предусмотренных обязательством действий должны быть переданы. Деление непосредственного объекта на два вида в виде действия и вещи объясняется единой целью договора по различным правоотношениям.

Отсюда выявлена тройственная природа объекта обеспечения неустойки: во-первых, она связана с непосредственным объектом обеспечения (конкретное субъективное право управомоченного лица); во-вторых, она связана с объектом обеспечения в "узком смысле" (конкретный вид обязательственного правоотношения); в-третьих, она связана с непосредственным объектом обеспечения неустойки (субъективное право управомоченного лица). Природа объекта обеспечения неустойки выражается в рамках "договорных" и "деликтных" обязательств.

Автор анализирует объекты обеспечения неустойки в рамках договорных обязательств и их различие с "деликтными" обязательствами, которые не являются объектами обеспечения неустойки.

Это различие обосновывается следующими обстоятельствами.

Основную и важную категорию обязательств составляют договорные обязательства, являющиеся правомерным основанием возникновения разнообразных отношений между субъектами гражданского имущественного оборота.

Деликтные обязательственные отношения - возникают из деликта – про-

тивоправного действия, противоречащего нормам гражданского законодательства, не предполагающие между причинителем вреда и потерпевшим какой-либо предварительной правовой связи.

Отсюда сделан вывод о том, что "деликтные" обязательства находятся за пределами действия неустойки, которая обеспечивает надлежащее исполнение участниками правоотношения положительного результата по договорному обязательству.

Высказанное в литературе мнение о том, что объект обеспечения неустойки возникает и при отсутствии договорных отношений (В.А.Семеусов), определило необходимость анализа нормативных источников и судебно-арбитражной практики по данному вопросу.

Сравнительное исследование действующих ранее нормативных источников, нового Гражданского Кодекса Российской Федерации, сопоставление их положений с новыми условиями развития рыночных отношений, позволило выявить следующие подходы законодателя в определении объекта обеспечения неустойки, пределов действия неустойки в договорных обязательствах с участием третьих лиц, не являющихся стороной в договоре.

Во-первых, неустойка есть только там, где есть обязательственные правоотношения, обремененные в соответствии с требованиями закона в форму договора.

Во-вторых, неустойка применяется за нарушение обязательства участниками договорного правоотношения: 1) третьи лица, в пользу которых по распоряжению кредитора (должника) произведено исполнение по договору, не отвечают за надлежащее исполнение встречных обязательств по договору (уплате неустойке); 2) ответственность за исполнение обязательств по договору (уплате неустойке) не ставится в зависимость от действия третьих лиц, на которых было возложено исполнение, препятствующих исполнению обязательства должником. Это общее правило, такой подход основан на ст.ст.307,329-330,403 ГК РФ.

Введение нового Гражданского Кодекса, отмена многих нормативных актов, регулировавших ранее различные сферы обязательственных правоотношений, которыми были установлены около 3000 различных неустоек, обозначило актуальность исследования проблемы непосредственного объекта обеспечения неустойки по различным видам гражданско-правовых обязательств.

В работе критериями установления непосредственного объекта обеспечения неустойки по различным видам договоров выделяются: 1) установленные законом правовые последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения отдельных видов обязательств по различным договорам; 2) метод гражданско-правового регулирования договорных правоотношений (диспозитивный, императивный), 3) субъект и характер правонарушения, стадия исполнения встречного обязательства кредитором и его реакция на нарушение обязательства должником и другие.

Научные концепции и нормативно-правовые акты позволяют сделать три вывода об объекте обеспечения неустойки в безвозмездных обязательственных правоотношениях: 1) неустойка в указанных правоотношениях применима лишь там, где законодатель использует в качестве регулирования этих отношений диспозитивный метод; 2) по одностороннему договору, когда обязанности по исполнению договора лежат на одной стороне (дарение) — объектом обеспечения неустойки в части, предусмотренной законом, являются обязательства лишь обязанной стороны (дарителя); 2) по двустороннему договору, когда стороны имеют взаимные обязательства по отношению друг к другу, не носящие возмездный характер, объектом неустойки являются обязательства стороны, в интересах которой совершается договор (ссудополучателя по договору безвозмездного пользования).

В рамках возмездных договоров в работе также исследуются “меновые” и “рисковые” договоры (игры и пари). Автор делает вывод о том, что объектом обеспечения неустойки по таким правоотношениям являются лишь те обязательства сторон, выполнение которых прямо закреплено Кодексом за обязанной

стороной.

Нормативное многообразие обусловило исследование объекта неустойки по “непоименованным” законодательством договорам, смешанным и предварительным договорам.

Анализируя судебную-арбитражную практику, исходящую из принципа защиты на основании закона интересов кредитора путем применения сторонами договорной неустойки, положений статьи 6 и Общих положений об обязательстве части первой Кодекса, диссертант пришел к следующим принципиальным выводам: 1) обязательства сторон по «непоименованному» договору могут быть, безусловно, объектом обеспечения договорной неустойки, при отсутствии таковой интересы кредитора могут быть защищены путем применения ответственности, предусмотренной в Общих положениях об обязательствах (убытки, банковские проценты по денежным обязательствам); 2) законная неустойка, установленная за нарушение обязательств по сходным, специальным отношениям, по аналогии не применима); 3) законная неустойка, установленная за нарушение обязательства по договору, элементы которого содержатся в смешанном договоре, применима в соответствующей части при нарушении обязательства сторонами по этому договору, что не будет противоречить установленному законом принципу регулирования прав и обязанностей по смешанным договорам (ст.421 ГК РФ).

**В третьей главе** дается понятие о применении норм права о неустойке. В ней неустойка определяется в качестве способа защиты права в системе способов защиты гражданских прав (3.1), исследуется соотношение неустойки (как способа защиты) с убытками и процентами за пользование чужими денежными средствами (3.2), а также пути совершенствования применения неустойки на современном этапе (3.3). В содержание защиты права входит такая деятельность по применению норм права, которая направлена на восстановление права, оказание соответствующего воздействия на правонарушителя, в том числе применение к нему мер ответственности, которая может быть осуществлена соот-

ветствующими органами, а также осуществлена управомоченным лицом (Т.Е.Абова).

Гражданский Кодекс РФ называет одиннадцать способов защиты нарушенного права, в числе которых значится и неустойка.

В работе исследуется вопрос о месте и роли неустойки в системе способов защиты гражданских прав для определения путей реализации неустойки совместно с другими способами защиты, в зависимости от характера и длительности нарушения договорного обязательства, факта наличия между сторонами договорных отношений к моменту применения неустойки.

Анализ литературных и нормативных источников, практики позволяет диссертанту определять в качестве исходного при решении данной проблемы вид гражданского правоотношения (вещное или обязательственное отношение нарушено). Отсюда вытекает, что поскольку неустойка как способ защиты обслуживает обязательственные правоотношения, она не может быть применена со способами защиты, обслуживающими вещные правоотношения (например, восстановление нарушенного права собственника по негаторному или виндикационному иску).

Изучение судебной практики по различным категориям дел позволило выявить несколько закономерных связей неустойки с другими способами защиты, которые влияют на правовые последствия реализации неустойки.

Первый тип связи выражается в том, что неустойка имеет непосредственную связь с другими способами защиты (взыскание убытков, присуждение к исполнению обязанности в натуре). При этом неустойка может иметь и опосредованную связь в том смысле, что невозможно ее применение с другими способами защиты одновременно через судебные органы посредством предъявления иска. Однако связь между ними существует, поскольку обусловлена необходимостью правовой оценки факта наличия договорных отношений, оснований и момента их прекращения (например, односторонний отказ кредитора от исполнения договора – «иной способ защиты», самозащита права, признание оспори-

мой сделки недействительной). Сюда же относится и косвенная связь неустойки с таким способом защиты как неприменение судом акта государственного органа, противоречащего закону в части установления какой-либо неустойки.

Второй тип связи неустойки выражается в последствиях нарушения обязательства. Это означает: 1) до применения неустойки кредитором должен быть решен вопрос об установленных законом последствиях нарушения обязательства (приостановление исполнения, отказ от исполнения обязательства кредитором, например, ст.328, п.2 ст.488 ГК РФ и др.) и, соответственно, применяемых кредитором способов защиты нарушенного права; о том, имеют ли отношения сторон встречный характер и исполнено ли обязательство со стороны самого кредитора; 2) характер и длительность нарушения; 3) срок исполнения обязательств сторонами и срок действия договора.

Тройственная природа неустойки (способ обеспечения, форма ответственности, способ защиты) обусловлена характером неустойки, выполняемыми неустойкой функциями на каждой стадии развития договорного правоотношения и целью неустойки – обеспечение договорного обязательства и нарушенных интересов кредитора. Отсюда неустойка может быть применена самостоятельно, отдельно от других способов защиты гражданских прав. Это обусловлено фактом исполнения кредитором со своей стороны встречного обязательства по договору и фактом ненадлежащего исполнения обязательства должником; при неисполнении должником обязательства – фактом использования кредитором иных, дополнительных способов защиты нарушенных прав в виде приостановления или отказа от исполнения встречных обязательств по договору.

В работе отмечается, что связь неустойки с договорным обязательством проявляется в двух аспектах: во-первых, при приостановлении кредитором исполнения встречного обязательства со своей стороны — длящаяся неустойка может быть применена до момента исполнения обязательства должником; во-вторых, при одностороннем отказе кредитора от исполнения обязательства (когда этот отказ носит законный характер) — длящаяся неустойка может быть

применена до момента, когда по закону обязательство считается прекращенным.

Диссертант отмечает, что гражданским законодательством четко и однозначно определено соотношение неустойки и убытков, по которому неустойка может быть четырех видов: зачетная, альтернативная, исключительная и штрафная неустойка (ст.394 ГК РФ).

Актуальность изучения соотношения неустойки как способа обеспечения обязательства и процентов за пользование чужими денежными средствами обусловлена тем, что отсутствуют в Законе нормы о соотношении неустойки и банковских процентов применительно к нарушению денежных обязательств по договорным правоотношениям, что способствовало к расширительному толкованию природы процентов по ст.395 ГК РФ.

Нечеткость в законодательстве и отсутствие легального толкования юридической природы банковских процентов вызвали немалые трудности при рассмотрении исков об одновременном взыскании неустойки и банковских процентов по ст.395 ГК РФ при нарушении договорных обязательств.

Диссертант исходит из официальной доктрины высших судебных инстанций о признании неустойки и процентов за пользование чужими денежными средствами в качестве самостоятельных мер ответственности.

В работе на основе сравнения различных мнений ученых и правил, регулирующих порядок применения неустойки (пени) и банковских процентов, показывается сходство и различие между ними.

Вывод о различии неустойки и процентов за пользование чужими денежными средствами обосновывается следующим: 1) сферой применения этих гражданско-правовых мер и спецификой предмета денежного обязательства; 2) характером банковских процентов, которые не носят по отношению к основному обязательству дополнительный и обеспечительный характер (проценты годовых по ст.395 ГК РФ могут применены и по внедоговорным обязательствам...); 3) функциями неустойки и банковских процентов по ст.395 ГК РФ (по-

следние выполняют лишь функцию компенсации потерь кредитора — на стадии нарушения обязательства, ответственности). Общая норма закона (ст. 395 ГК), не содержащая конкретный размер ответственности, предусматривающая лишь возможность начисления процентов в размере учетной ставки банка, не может быть признана способом обеспечения обязательства. Неустойка, известная сторонам заранее и содержащая конкретный размер, выполняет обеспечительную функцию — на стадии заключения договора и на стадии его исполнения); 4) присущим только неустойке принципом реального исполнения обязательства. Это обусловлено тем, что применение процентов в размере учетной ставки банковского процента происходит уже на стадии нарушения обязательства, когда денежное обязательство исполнено с нарушением или не исполнено, но кредитор утратил интерес к его исполнению, в связи с чем единственным требованием является взыскание денежного возмещения. Между тем практика показывает, что взыскиваемая на стадии исполнения договора неустойка стимулирует должника к исполнению обязательства в натуре, а не только возмещение денежного эквивалента); 5) универсальностью характера неустойки и применимости ее не только к денежным обязательствам, но и к обязательствам по передаче вещи, выполнению работ, услуг; 6) субъектом применения ответственности: неустойка может быть взыскана по общему правилу с кредитора и должника по встречному исполнению обязательств, банковские проценты применимы к стороне по договору, на которую возложены обязанности по оплате стоимости товара работ, услуг (за исключением п.3, 4 ст.487 ГК РФ); 7) фактическим основанием применения этих мер ответственности: основанием взыскания банковских процентов является неправомерное пользование чужими денежными средствами, а факт просрочки исполнения денежного обязательства является лишь причиной такого пользования; применительно к неустойке просрочка исполнения обязательства и является тем фактическим основанием, которое влечет ответственность; 8) методикой определения размера ответственности в зависимости от характера нарушения и механизме реализации: в зави-



симости от нарушения (ненадлежащее исполнение обязательства либо вовсе его неисполнение) применяемая процентная ставка согласно ст.395 ГК РФ может быть разной по выбору суда, начисляться судом по день фактической уплаты долга, что несвойственно неустойке; 9) различным механизмом применения ст.333 Гражданского Кодекса РФ; 10) различным механизмом регулирования "законной неустойки" и банковских процентов: не может быть увеличена (ст.332 ГК РФ). Между тем ни положения ст.395 ГК РФ, ни судебная практика не позволяет сделать вывод о возможности применения кредитором при обращении в суд с иском о принудительном взыскании долга - по своему усмотрению учетной ставки банковских процентов, начисляемых за пользование чужими денежными средствами большей по своему размеру, чем та ставка, которая существует на дату обращения с иском в суд или на дату принятия решения.

Изучение литературных и действующих в настоящее время нормативных источников, судебной практики выявило необходимость исследования вопросов об эффективности регламентированных законом видов неустойки, проблемы снижения судом размера неустойки при несоразмерности ее размера, придания неустойке черты отступного, процессуального механизма реализации неустойки.

Исследование действующих законных неустоек по отношениям перевозки, поставки продукции для государственных нужд, закладки товаров в государственный материальный резерв позволило выявить возрастающую роль неустойки, имеющей зачетный характер по отношению к убыткам.

В пользу данного подхода законодателя свидетельствует отсутствие указания в законе на соотношение неустойки с убытками, либо прямое указание на зачетный характер неустойки, либо ограничение размера ответственности.

Такой подход воспринят и субъектами гражданского права при регулировании договорных правоотношений: стороны довольно редко применяют в договоре ответственность в виде штрафной неустойки.

Автором поддержана высказанная в литературе идея об установлении в

законе только зачетной неустойки, так как взыскание неустойки сверх убытков может привести к неосновательному увеличению имущества кредитора (Е.В.Бренных). Данное положение диссертант обосновывает тем, что статьей 8 ГК РФ, регулирующей основания возникновения прав и обязанностей не предусмотрено увеличение субъектами гражданского права своей имущественной сферы за счет использования предусмотренных законом или договором способов обеспечения обязательства, в частности, неустойки. Неустойка является способом защиты нарушенных прав и не может являться одновременно способом неправомерного обогащения кредитора. Последнее обусловлено основополагающими принципами гражданского права — равенства ответственности сторон, справедливости и разумности.

Автор предлагает вслед за другими учеными установить в законе только неустойку, имеющую зачетный по отношению к убыткам характер.

Такая рекомендация обосновывается тем, что при взыскании зачетной неустойки полностью были бы защищены имущественные интересы кредитора, имеющего право восстановить свое нарушенное право (либо неустойкой, либо взысканием убытков, либо применением указанных мер одновременно - по своему усмотрению в зависимости от наличия убытков и их размера).

С точки зрения полноты восстановления (защиты) нарушенного права вызывают сомнения исключительная неустойка, называемая минимальной мерой имущественной ответственности (Ю.А.Венедиктов), а также альтернативная неустойка.

Анализ законодательства и практики позволяет судить о редком применении этих неустоек, что по сути свидетельствует об их неэффективности.

Изучение правоприменительной практики позволило выявить недостаточно четкое регулирование в гражданском законодательстве отдельных вопросов реализации неустойки, в частности, снижения судом размера неустойки в случае его несоразмерности последствиям нарушения обязательства, пределов и критериев уменьшения неустойки (ст. 333 ГК РФ).

В силу того, что судебское усмотрение, основанное лишь на нормах статей 10, 333 ГК РФ, не отвечает потребностям развития российского общества (Н.В.Громова, И.И.Сулимов) необходимо совершенствование законодательства и внесение соответствующих норм.

Опыт практического судебного работника позволяет диссертанту выявить в качестве критериев уменьшения неустойки, ввиду несоразмерности ее размера последствиям нарушения обязательства, следующие обстоятельства: 1) установление в ст.333 ГК РФ обособленных критериев по отдельным видам нарушений (нарушение сроков выполнения определенных действий, нарушение сроков исправления недостатков, за просрочку платежа и т.п.), поскольку правовые последствия в результате допущенных нарушений могут быть в каждом конкретном случае разными; 2) установление минимального и максимального предела уменьшения неустойки; 3) сумма неисполненного или нарушенного обязательства, поскольку именно это является изначально показателем того, что рассчитывала получить сторона по договору при надлежащем его исполнении; 4) характер и длительность нарушения обязательства, факт исполнения кредитором со своей стороны встречного исполнения.

Отсюда следует, что из ст.333 ГК РФ необходимо исключить неправовую формулировку типа — "последствия нарушения обязательства", поскольку неясно, какие последствия имеются ввиду: убытки или последствия иного рода. Если это убытки, то по требованию о взыскании неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков и их размер. Если это последствия иного рода, то какого предела и в каком размере они должны быть учтены. Законодатель не дает ответа на данный вопрос, что зачастую не способствует эффективной реализации института неустойки.

Из буквального смысла статьи 333 Кодекса не усматривается вывод о невозможности применения института уменьшения неустойки к ее штрафному виду. В литературе было высказано мнение о возможности уменьшения лишь зачетной неустойки, поскольку назначение, существование института умень-

шения неустойки всецело зависит от функций и предназначения самой неустойки (Г.А.Граве, В.А.Белов).

Закон не содержит явного и прямого запрета на применение института уменьшения неустойки в отношении штрафной неустойки. При таком подходе законодателя автор полагает, что институт уменьшения неустойки можно применить при наличии к тому оснований к любому виду неустойки. Однако, принимая во внимание штрафной характер неустойки, в качестве альтернативы предлагается в качестве предела уменьшения неустойки установить определенную сумму, выходящую за сумму обоснованно предъявленных ко взысканию убытков.

С процессуальной точки зрения практика разрешения споров о неустойке составляет многочисленную категорию споров в судах, не составляющих вместе с тем по предмету и основанию иска большую сложность.

В связи с этим предлагается введение обязательного досудебного урегулирования данной категории споров либо определенной упрощенной судебной процедуры (заочного рассмотрения споров о взыскании неустойки по бесспорным искам), что сократило бы число указанных споров в суде и сроки их рассмотрения.

**В заключении** сделаны выводы по всей работе и высказаны предложения по совершенствованию действующего законодательства и правоприменительной практики.

**По теме диссертации опубликованы следующие работы:**

1. *Маликова Э.М.* Методология изучения неустойки: Учебное пособие. - Уфа: Изд-во БГУ, 1999. - 208с.
2. *Маликова Э.М.* Юридическая природа неустойки // Методологические проблемы местного самоуправления. Сб. науч. тр. Серия I. Вып. I (1)(2)(3). - Уфа: Башкирск. гос. ун-та (БГУ), 1998. - С.127-133.
3. *Маликова Э.М.* Основные элементы и функции теории неустойки // Методологические проблемы местного самоуправления. Сб. науч. тр. Серия II. Вып. II (1)(2)(3). - Уфа: Изд-во БГУ, 1999. - С.168-178.
4. *Маликова Э.М.* Концептуальные основы неустойки // Методологические проблемы местного самоуправления. Сб. науч. тр. Серия II. Вып. II (1)(2)(3). - Уфа: Изд-во БГУ, 1999. - С.178-185.
5. *Маликова Э.М.* Целевая концепция неустойки // Методологические проблемы местного самоуправления. Сб. науч. тр. Серия II. Вып. II (1)(2)(3). - Уфа: Изд-во БГУ, 1999. - С.185-191.
6. *Маликова Э.М.* Роль гражданского законодательства в создании правовой устойчивости в обществе // Перспективы разработки и реализации региональных программ перехода к устойчивому развитию для промышленных регионов России: Материалы Международной науч.-техн. конф. / Ред.кол. - Уфа: Изд-во УГНТУ, 1999. - С.44-46.
7. *Маликова Э.М.* Теоретические основы неустойки // Социально-экономические и экономические проблемы развития Уральского региона Башкортостана: Материалы республиканской научно-практической конференции. - Сибай-Уфа: Изд-во БГУ, 1999. - С.83-87.
8. *Маликова Э.М.* Неустойка как способ обеспечения обязательства // Проблемы реализации суверенитета Республики Башкортостан. Очерки. Документы. Нормативные акты. Хроника. - Стерлитамак-Уфа: Изд-во БГУ, 1999. Т.3. - С.240-246.

9. *Маликова Э.М.* К вопросу о целевой концепции неустойки на современном этапе // Проблемы реализации суверенитета Республики Башкортостан. Очерки. Документы. Нормативные акты. Хроника. - Стерлитамак-Уфа: Изд-во БГУ, 1999. Т.3. - С.246-248.
10. *Маликова Э.М.* Пути совершенствования реализации норм гражданского права // Актуальные проблемы реформирования законодательства России. Материалы Всероссийской научно-практической конференции. - Челябинск: Южно-уралск. гос. ун-т, 2000. - С.78-89.
11. *Маликова Э.М.* Формы реализации неустойки и процентов за пользование чужими денежными средствами // Теоретические основы государственной власти и самоуправления. Сб. науч. тр. Т.3. - Уфа: Изд-во БГУ, 2000. - С.239-252.
12. *Маликова Э.М.* Применение Федерального Закона «Об акционерных обществах» // Арбитражная практика. 2001. № 6. С.6-67.



Центр инновационных технологий  
Россия, Р.Т., г. Казань, ул. К Фукса, д. 9/11  
Изд. лиц.№0285 от 17.11.99

Подписано в печать 22.11.01. Формат 60х90 1/16  
Гарнитура Times New Roman Cyr, 11 Усл.печ.л. 1,7  
Тираж 100 экз.

Отпечатано в Центре инновационных технологий  
Россия, Р.Т., г. Казань, ул. К Фукса, д. 9/11  
Лиц. П.Л.№0173 от 26.10.99

8-00